

Sygn. akt II K 173/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lutego 2019 roku

Sąd Okręgowy w Częstochowie Wydział II Karny

w składzie :

Przewodniczący: Sędzia SO Dominik Bogacz

Protokolant: Marta Kokoszkiewicz

w obecności oskarżyciela publicznego: prokuratora Bogusława Kromolowskiego z Prokuratury Rejonowej Częstochowa-Południe w Częstochowie

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach: 28.11.2018 r., 16.01.2019 r. i 08.02.2019 r.

sprawy

1. Z. B.

syna W. i M. z domu C.

urodz. (...) w B.

oskarżonego o to, że:

1. w okresie od 16.5.2012 r. do 16.11.2012 r. w C. działając z góry powziętym zamiarem w krótkich odstępach czasu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej będąc członkiem zarządu – prezesem (...) SA w C. zawierając umowę sprzedaży z odroczonym terminem płatności wprowadził w błąd przedstawicieli (...) P. L. (1) w G. co do możliwości zapłaty za zakupione konstrukcje zbrojeniowe, nie poinformował o rzeczywistej sytuacji finansowej spółki i istniejących warunkach zgłoszenia jej upadłości i przez to doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 542.909,33 zł, a w dniu 5.12.2012 r. zawarł porozumienie z P. L. (1) zobowiązując się do zapłaty przedmiotowej kwoty w terminie do 15.2.2013 r., których to możliwości zapłaty w rzeczywistości spółka nie posiadała, czym wprowadził w błąd pokrzywdzonego, który w rzeczywistości takiego porozumienia by nie zawarł,

tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w związku z art. 294 § 1 k.k. w związku z art. 12 k.k.

2. w okresie od 31.1.2012 r. do 20.12.2012 r. w C. będąc członkiem zarządu – prezesem (...) SA w C. i będąc do tego zobowiązanym nie zgłosił wniosku w Sądzie Rejestrowym o upadłość (...) SA w C. mimo powstania warunków uzasadniających jej upadłość,

tj. o przestępstwo z art. 586 k.s.h.

2. T. K. (1)

syna M. i W. z domu B.

urodz. (...) w C.

oskarżonego o to, że:

3. w okresie od 16.5.2012 r. do 16.11.2012 r. w C. działając z góry powziętym zamiarem w krótkich odstępach czasu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej będąc członkiem zarządu – wiceprezesem (...) SA w C. zawierając umowę sprzedaży z odroczonym terminem płatności wprowadził w błąd przedstawicieli (...) P. L. (1) w G. co do możliwości zapłaty za zakupione konstrukcje zbrojeniowe, nie poinformował o rzeczywistej sytuacji finansowej spółki i istniejących warunkach zgłoszenia jej upadłości i przez to doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 542.909,33 zł, a w dniu 5.12.2012 r. zawarł porozumienie z P. L. (1) zobowiązując się do zapłaty przedmiotowej kwoty w terminie do 15.2.2013 r., których to możliwości zapłaty w rzeczywistości spółka nie posiadała, czym wprowadził w błąd pokrzywdzonego, który w rzeczywistości takiego porozumienia by nie zawarł,

tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w związku z art. 294 § 1 k.k. w związku z art. 12 k.k.

4. w okresie od 31.1.2012 r. do 20.12.2012 r. w C. będąc członkiem zarządu – wiceprezesem (...) SA w C. i będąc do tego zobowiązany nie zgłosił wniosku w Sądzie Rejestrowym o upadłość (...) SA w C. mimo powstania warunków uzasadniających jej upadłość,

tj. o przestępstwo z art. 586 k.s.h.

orzeka:

1. oskarżonego Z. B. uniewinnia od popełnienia zarzucanego mu czynu, opisanego w pkt 1 części wstępnej wyroku;
2. oskarżonego T. K. (1) uniewinnia od popełnienia zarzucanego mu czynu, opisanego w pkt 3 części wstępnej wyroku;
3. oskarżonych Z. B. i T. K. (1), w ramach czynów opisanych w pkt 2 i 4 części wstępnej wyroku, uznaje za winnych tego, że w okresie od 15 lipca 2012 r. do 20 grudnia 2012 r. w C., działając wspólnie i w porozumieniu, będąc członkami zarządu (...) Spółki Akcyjnej w C. i będąc do tego zobowiązany nie zgłosili w Sądzie Rejonowym w Częstochowie wniosku o upadłość (...) Spółki Akcyjnej w C., pomimo powstania warunków uzasadniających jej upadłość, to jest za winnych popełnienia przestępstwa z art. 586 k.s.h. i za to na podstawie art. 586 k.s.h. w związku z art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierza każdemu z oskarżonych karę grzywny w ilości 100 (stu) stawek dziennych przyjmując, iż jedna stawka dzienna jest równoważna kwocie 10 (dziesięć) złotych;
4. na podstawie art. 23³ ustawy z dnia 26 lipca 1982 r. o radcach prawnych zasądza od Skarbu Państwa na rzecz r.pr. K. P. kwotę 1.033,20 zł (jeden tysiąc trzydzieści trzy złote dwadzieścia groszy) w tym podatek VAT tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu T. K. (1);
5. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych zwalnia oskarżonych od obowiązku ponoszenia kosztów postępowania, wydatkami obciążając Skarb Państwa, a na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. w części uniewinniającej wydatkami postępowania obciąża Skarb Państwa.

SSO Dominik Bogacz

Sygn. akt II K 173/18

UZASADNIENIE

Z. B. i T. K. (1) w 1999 roku założyli w C. firmę (...). z o. o (...) Spółka Komandytowa. W 2009 roku spółka została przekształcona w spółkę akcyjną, w której Z. B. objął stanowisko Prezesa Zarządu, a T. K. (1) Wiceprezesa Zarządu. Każdy z nich był umocowany do reprezentowania spółki samodzielnie. Przez lata firma rozwijała się i przynosiła zyski. W 2012 roku została wprowadzona na alternatywny rynek Giełdy Papierów Wartościowych oraz utworzyła spółki zależne w Rumunii oraz w Bułgarii. Spółka działała w infrastrukturze drogowej oraz kolejowej specjalizując się na rynku ochrony akustycznej i była między innymi podwykonawcą generalnych wykonawców robot budowlanych związanych z budową autostrad.

(Dowód: wyjaśnienia Z. B. k. 440-443, 553-555; wyjaśnienia T. K. (1) k. 430-434, 555-559; zeznania M. Z. k. 561; zeznania D. K. k. 655, odpis KRS k. 7-11; informacja z Urzędu Skarbowego wraz z załącznikami k. 205-272; informacja z KRS k. 333-334)

Spółka (...) w maju 2011 roku podpisała umowę z konsorcjum (...) SA z siedzibą w W. oraz (...) SA z siedzibą w M. Oddział w Polsce z siedzibą w W. między innymi na realizację robót budowlanych związanych z kompleksowym wykonaniem ekranów akustycznych w części drogowej i mostowej w związku z rozbudową drogi krajowej nr (...). Jako termin zakończenia prac wskazano 30 sierpnia 2012 roku. Wysokość wynagrodzenia została ustalona na 15 161 181,40 złotych netto. Rozliczenie wykonanych prac i fakturowanie odbywało się w okresach miesięcznych, a termin płatności miał wynosić 49 dni. Następnie w lipcu 2011 roku spółka zawarła kontrakt na rozbudowę drogi krajowej nr (...) z generalnym wykonawcą robót spółką (...) z siedzibą we W., Oddział w Polsce z siedzibą w W. o wartości wynagrodzenia 24 612 178,85 złotych brutto, w którym wskazano 31 maja 2012 roku, jako termin zakończenia realizacji prac budowlanych oraz 45-cio dniowy termin płatności. Rozliczenie wykonanych prac miało następować w okresach miesięcznych. W 2012 roku nastąpiła intensyfikacja prac wynikających z powyższych umów, która była spowodowana zbliżającym się w Polsce turniejem Euro 2012. Pomimo sukcesywnego wykonania prac budowlanych przez spółkę (...) pojawiły się problemy w uzyskaniu przez nią należnego wynagrodzenia. Generalni wykonawcy przestali płacić swojemu podwykonawcy, co miało przełożenie na płynność finansową spółki. Ogólnopolskie problemy w branży budowlanej miały przełożenie na postawę banków kredytuujących przedsiębiorców budowlanych, które często wycofywały się z udzielonych kredytów, oczekując wcześniejszych spłat zaciągniętych zobowiązań. Ta tendencja, powodowana ostrożnością banków, nie ominęła spółki (...). Spółka była zmuszona w 2012 roku spłacić wcześniej jeden z dwóch zaciągniętych kredytów w (...). Z uwagi na pogłębiające się trudności w pozyskiwaniu wiarygodności należnych spółce, Z. B. oraz T. K. (1) w celu poprawy kondycji finansowej spółki próbowali pozyskać kolejne kredyty w bankach. Jesienią 2012 roku rozpoczęli też poszukiwania inwestora, który byłby w stanie dokapitalizować spółkę. Rozmowy w tym kierunku prowadzili z R. M., jako osobą fizyczną, jak również jako prezesem zarządu firmy (...) S. A. z W.. Ostatecznie R. M. nie zdecydował się na współpracę z (...), wykupienie udziałów w spółce i jej dokapitalizowanie.

(Dowód: wyjaśnienia Z. B. k. 440-443, 553-555; wyjaśnienia T. K. (1) k. 430-434, 555-559; zeznania P. L. (1) k. 559-560; zeznania R. M. k. 663-664; umowa k. 595-602, 603-624)

Spółka (...) sporządziła za 2011 rok sprawozdanie finansowe, którego poprawność została zbadana przez biegłego rewidenta. Powyższe sprawozdanie uzyskało opinię bez zastrzeżeń. Na dzień 31 grudnia 2011 roku sytuacja finansowa spółki nie dawała podstaw do złożenia wniosku o upadłość. Z ewidencji analitycznej zobowiązań z tytułu dostaw i usług sporządzonej na dzień 30 czerwca 2012 roku wynika, że spółka (...) nie wykonywała swoich wymagalnych zobowiązań wobec dostawców towarów i usług. Spółka stała się niewypłacalna, a mimo to Z. B. i T. K. (1) nie złożyli w terminie 14 dni wniosku o upadłość.

(Dowód: zeznania D. K. k. 655, raport k. 218-229, sprawozdanie wraz z opinią k. 244-270, opinia k. 310-325)

P. L. (1) prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) rozpoczął współpracę z firmą (...) S. A. z siedzibą w C. od września 2011 roku. Współpraca polegała na dostarczaniu szkieletów zbrojeniowych pali do fundamentów ekranów akustycznych, których spółka (...) potrzebowała, aby wywiązać się między innymi z umów zawartych ze spółkami (...) S. A. oraz (...) Dostawy odbywały się w ramach poszczególnych zleceń - zamówień towaru z odroczonym terminem płatności. Przez pierwsze miesiące współpraca pomiędzy obydwojema podmiotami układała się dobrze. Powstałe należności były regulowane terminowo. Pierwsze zaległości w terminowym regulowaniu zobowiązań pojawiły się na początku 2012 roku. P. L. (1) miał zaufanie do swojego kontrahenta i nadal realizował wystawiane przez spółkę zamówienia. Był w kontakcie z T. K. (1), który informował go, że spółka ma problemy w regulowaniu swoich należności, bowiem generalni wykonawcy robót budowlanych nie dokonują płatności za wykonaną przez spółkę pracę. Miał świadomość, iż narastające problemy w realizowaniu przez spółkę płatności są spowodowane jej problemami w uzyskiwaniu terminowej zapłaty od kontrahentów, dla których (...) wykonywała roboty drogowe. Znał specyfikę rynku budowlanego i wiedział, że generalni wykonawcy przy wysokich wymaganiach stawianym podwykonawcom, płacą im z dużym opóźnieniem. Taka sytuacja dotyczyła także firmy (...), co miało bezpośrednie przełożenie na terminowość

i możliwość regulowania przez spółkę własnych zobowiązań, w tym względem firmy (...). Pomimo to, w okresie od 16 maja do 16 listopada 2012 roku firma (...) zrealizowała łącznie 17 zamówień. Z tytułu zrealizowanych zamówień pokrzywdzony wystawił spółce oskarżonych 17 faktur VAT: (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...) na łączną kwotę 468 101,96 zł Spółka (...) dokonała jedynie częściowej płatności za pierwszą fakturę w kwocie 27 000 zł., a następnie z powodu trudności finansowych przestała płacić należności za zrealizowane zamówienia i jej zadłużenie względem firmy (...) urosło do kwoty 441 101,97 złotych.

Z inicjatywy P. L. (2) 5 grudnia 2012 roku doszło do spotkania przedstawicieli obu firm, podczas którego Z. B. i T. K. (1) nie kwestionowali swoich zobowiązań, jednocześnie otwarcie mówili o nadal trwających problemach spółki związanych z uzyskaniem płatności od swoich dłużników oraz o trudnościach z uzyskaniem kredytów bankowych. Rezultatem spotkania było podpisanie porozumienia w sprawie spłaty powyższego zadłużenia, które miało zostać uregulowane jednorazowo, w nieprzekraczalnym terminie do 20 grudnia 2012 roku bądź ratalnie w trzech transzach. Ostatecznie spółka w ustalonym terminie powyższej należności nie uregulowała.

(Dowód: zeznania P. L. (1) k. 97, 559-560; wyjaśnienia Z. B. k. 440-443, 553-555; wyjaśnienia T. K. (1) k. 430-434, 555-559; porozumienie k. 16, 99, 132v, umowa zlecenia k. 100-101; faktury VAT k. 18-67, 102-118, 133v-159)

Do zapłaty nie doszło również w wyniku przedsądowego wezwania do zapłaty. Na skutek pozwu wniesionego przez P. L. (2), Sąd Okręgowy w Częstochowie 4 lipca 2014 roku wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, sygn. V GNC 135/14, nakazując pozwanemu (...) S. A. zapłacić powodowi kwotę 542 909,33 złotych wraz z ustawowym odsetkami w wysokości 13 % od 24 czerwca 2014 roku. Powyższa kwota nie została zapłacona, a wszczęte postępowanie egzekucyjne okazało się bezskuteczne.

(Dowód: zeznania P. L. (1) k. 97, 559-560; wezwanie do zapłaty k. 13, 131; pozew k. 128-130; nakaz zapłaty k. 12, 160; wniosek k. 161)

W dniu 21 grudnia 2012 roku Zarząd spółki (...) złożył do Sądu Rejonowego w Częstochowie wniosek o ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu, który następnie 20 marca 2013 roku został przez wnioskodawcę cofnięty. Następny wniosek o ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu został w sądzie złożony 10 maja 2013 roku. Wniosek został przez sąd zwrócony zarządzeniem z 19 czerwca 2013 roku, ponieważ nie został uzupełniony zgodnie z wezwaniem sądu. Następny wniosek o ogłoszenie upadłości spółki z możliwością zawarcia układu został złożony 3 lipca 2013 roku. Sąd Okręgowy w Częstochowie, VIII Wydział Gospodarczy, postanowieniem z 14 października 2013 roku w sprawie sygn. akt VIII GU 13/13, oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości z uwagi na fakt, że majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania.

(Dowód: zeznania G. A. k. 561-563; odpis KRS k. 7-11; opinia k. 310-325; wniosek k. 344-353, 360-369; postanowienie k. 343, 354-358)

Sąd dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonym odnośnie tego, że nie mieli oni zamiaru wprowadzić w błąd i doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem właściciela (...) P. L. (1) w G.. Ich wyjaśnienia znajdują potwierdzenie w zeznaniach P. L. (1). Również sąd dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonym odnośnie (...) spółki (...) i jej sytuacji finansowej, które znalazły potwierdzenie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym w postaci dokumentów i zeznań świadków.

Sąd w całości dał wiarę świadkom R. M., D. K.. Sąd dał również wiarę zeznaniom M. Z. i G. A., które były pracownikami spółki (...) na stanowisku księgowej.

Sąd podzielił w całości wnioski wynikające z opinii biegłych sporządzonych w toku postępowania, gdyż opinie te zostały sporządzone przez uprawnione do tego osoby, w ramach ich kompetencji oraz precyzyjnie i szczegółowo odpowiadały na postawione pytania. Odnosząc się do opinii biegłej z zakresu księgowości wskazać należy, że Sąd podzielił wniosek biegłej doprecyzowany podczas składania opinii ustnej na rozprawie, że w dniu 30 czerwca 2012 r. została spełniona przesłanka złożenia wniosku o upadłość z powodu nieregulowania wymagalnych zobowiązań.

Sąd uznał również za wiarygodne protokoły i dokumenty załączone do akt sprawy i ujawnione w toku postępowania, nie znajdując podstaw do kwestionowania ich autentyczności i wiarygodności.

Z. B. ma skończone 70 lat. Jest wdowcem. Ma troje dorosłych dzieci. Nie posiada żadnych osób na swoim utrzymaniu. Jest na emeryturze, z której po potrąceniach komorniczych dostaje na rękę 1 500,- złotych. Nie posiada żadnego majątku. Z opinii sądowno-psychiatrycznej wynika, że oskarżony nie jest upośledzony umysłowo i nie wykazuje objawów choroby psychicznej, a w odniesieniu do zarzucanych mu czynów warunki art. 31 § 1 i 2 kk nie zachodzą. Z. B. był w przeszłości karany za nie złożenie w terminie sprawozdania z prowadzonej działalności.

(Dowód: wyjaśnienia Z. B. k. 440-443, 553-555; opinia sądowno-psychiatryczna k. 459-460; karta karna k. 468-470)

T. K. (1) ma obecnie 50 lat. Jest osobą rozwiedzioną. Ze związku ma dwoje pełnoletnich dzieci, z których jedno pozostaje na jego utrzymaniu. Pracuje jako administrator w poradni okulistycznej, gdzie otrzymuje wynagrodzenie w wysokości 2 100,- złotych brutto. Nie posiada żadnego majątku. Oskarżony był karany za nie złożenie w terminie sprawozdania z prowadzonej działalności.

(Dowód: wyjaśnienia T. K. (1) k. 430-434, 555-559; karta karna k. 465-467)

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

W ocenie Sądu w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie ulega wątpliwości, iż oskarżeni Z. B. i T. K. (1) dopuścili się przestępstwa w ramach czynów opisanych odpowiednio w punktach 2 i 4 aktu oskarżenia, czym wypełnili znamiona czynu zabronionego określonego w art. 586 k.s.h. Powyższy przepis mówi wprost, iż odpowiedzialności karnej podlega ten, „kto, będąc członkiem zarządu spółki (...) nie zgłasza wniosku o upadłość spółki handlowej pomimo powstania warunków uzasadniających według przepisów upadłość spółki”. Obaj oskarżeni byli członkami Zarządu spółki (...) S. A. z siedzibą w C.. Każdy z nich miał prawo, ale i obowiązek występować w imieniu spółki, w tym był zobowiązany do wystąpienia z wnioskiem o upadłość w związku z niewypłacalnością spółki.

Sąd zmienił datę popełnienia przestępstwa ustalając, iż oskarżeni powyższego czynu dopuścili się w okresie od 15 lipca 2012 roku do 20 grudnia 2012 roku. Jako datę początkową należało wskazać 15 lipca 2012 roku. Dzień 15 lipca 2012 roku jest pierwszym dniem, po upływie czternastodniowego terminu od powstania warunków uzasadniających według przepisów, obowiązujących w dacie popełnienia przestępstwa, zgłoszenie upadłości spółki.

Powyższy termin sąd ustalił na podstawie pisemnej opinii wydanej przez biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i księgowości uzupełnionej następnie przez opinię ustną. Na podstawie ewidencji analitycznej zobowiązań z tytułu dostaw i usług sporządzonej na dzień 30 czerwca 2012 roku wynika, że spółka (...) nie wykonywała swoich wymagalnych zobowiązań wobec dostawców towarów i usług. W ocenie Sądu brak jest podstaw do przyjęcia, że oskarżeni dopuścili się tego przestępstwa już wcześniej. Biegła T. K. (2) wskazała zarówno w opinii pisemnej, jak i w opinii ustnej, że w jej ocenie przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości zostały spełnione już na dzień 31 grudnia 2011 roku, gdyż już wtedy zobowiązania spółki przekroczyły realną wartość aktywów. W opinii ustnej wskazała jednak, że nie posiada danych, żeby jednoznacznie określić datę, kiedy taki wniosek powinien być złożony. Nie ulega natomiast wątpliwości, że na dzień 30 czerwca 2012 roku została spełniona przesłanka nieregulowania wymagalnych zobowiązań, co wprost wynikało z analitycznej ewidencji zobowiązań sporządzonej na ten dzień. Nie kwestionując trafności tych wniosków biegłej wskazać należy, że zostały one sformułowane już z perspektywy upływu pewnego czasu. Oskarżeni na początku 2012 roku dysponowali jedynie sprawozdaniem finansowym z 2011 roku, w którym spółka wykazała zysk oraz opinią biegłego rewidenta D. K., która to sprawozdanie zaakceptowała. Biegły rewident D. K. wprost wskazała w swoim raporcie z 24 kwietnia 2012, że w trakcie badania sprawozdania finansowego nie stwierdziła istotnych zdarzeń, które wskazywałyby na to, że w wyniku zaprzestania lub istotnego ograniczenia dotychczasowej działalności, spółka nie będzie w stanie jej kontynuować, co najmniej w następnym okresie sprawozdawczym. Jak wynika z opinii ustnej biegłej T. K. (2) biegły rewident powinien zawrzeć w swojej opinii zastrzeżenie, że spółka nie ma zdolności kontynuowania działalności gospodarczej, gdyby coś takiego stwierdził. Skoro zatem biegła rewident

badająca sprawozdanie finansowe spółki nie zawarła takiego zastrzeżenia i nie kwestionowała sytuacji finansowej spółki, to oskarżeni nie mieli żadnych podstaw do przypuszczeń, że już wtedy istniały podstawy do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Nie sposób zatem przyjąć, że oskarżeni dopuścili się przestępstwa już w styczniu 2012 roku. Nie ulega natomiast wątpliwości, że przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości zostały spełnione w dniu 30 czerwca 2012 roku i z dniem 1 lipca 2012 roku zaczął biec dwutygodniowy termin, o którym mowa w art. 21 ust. 1 ustawy Prawo upadłościowe w brzmieniu z 2012 roku. Ponieważ oskarżeni w tym terminie nie złożyli wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, to swoim zachowaniem wyczerpali znamiona przestępstwa z art. 586 k.s.h. Czas popełnienia tego przestępstwa rozpoczyna się pierwszego dnia po upływie terminu uzasadniającego według przepisów upadłość spółki, a kończy się z chwilą złożenia przez zobowiązanego wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, ustania warunków uzasadniających upadłość spółki bądź utraty przez sprawcę statusu osoby zobowiązanej do złożenia takiego wniosku (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2010 r., IV KK 315/09). Dla bytu przestępstwa z art. 586 k.s.h. nie ma natomiast znaczenia motywacja, jaką kieruje się sprawca, nie składając w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 28 kwietnia 2015 r., II AKa 45/15).

W ocenie Sądu obaj oskarżeni są osobami dojrzałymi, przez wiele lat prowadzącymi działalność gospodarczą i zdającymi sobie sprawę z konsekwencji zachowania niezgodnego z prawem, a zatem ich zachowanie uznać należy za zawinione.

Za powyższy czyn Sąd wymierzył oskarżonym Z. B. i T. K. (1) karę grzywny w ilości 100 stawek dziennych przyjmując, iż jedna stawka dzienna jest równoważna kwocie 10,- złotych.

Przy wymiarze kary Sąd kierował się dyrektywami określonymi w art. 53 kk, mając na względzie dyrektywę primatu środków penalnych nieizolacyjnych nad karą pozbawienia wolności orzeczoną bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, o której mowa w art. 58 § 1 k.k. W szczególności Sąd miał w polu widzenia okoliczności popełnionego przestępstwa i sposób działania sprawców. Wziął pod uwagę fakt, iż ostatecznie wniosek o upadłość został przez oskarżonych złożony. Sąd wziął pod uwagę również dotychczasowy sposób życia oskarżonych, jak również właściwości i warunki osobiste każdego z nich. W szczególności Sąd miał na uwadze motywację oskarżonych, którzy przez cały okres popełnienia przestępstwa pozostawali w przekonaniu, że uda im się uratować firmę i będzie ona mogła nadal funkcjonować. Wymierzona kara zdaniem Sądu jest adekwatna do stopnia szkodliwości społecznej popełnionego czynu i spełni cele zapobiegawcze i wychowawcze względem każdego oskarżonego.

Sąd uniewinnił Z. B. od popełnienia zarzucanego mu czynu, opisanego w punkcie 1 części wstępnej wyroku, a T. K. (1) od popełnienia zarzucanego mu czynu, opisanego w punkcie 3 części wstępnej wyroku.

Przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. polega na wprowadzeniu w błąd pokrzywdzonego z zamiarem doprowadzenia go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, przy czym zamiar ten towarzyszyć musi sprawcy już w początkowej fazie przestępczego działania. Taka sytuacja w przedmiotowej sprawie nie miała miejsca. Współpraca pomiędzy oskarżonymi, a P. L. (1) rozpoczęła się już w 2011 roku. Za zrealizowane zamówienia (...) płacił wówczas na bieżąco. Problemy z terminowością regulowania należności pojawiły się na początku 2012 roku i wówczas strony, co wynika wprost z zeznań P. L. (1), telefonicznie uzgadniały późniejsze terminy płatności. Od czerwca 2012 roku spółka zaprzestała regulować swoje zobowiązania względem P. L. (1) tłumacząc, iż czeka, aż generalny wykonawca ureguluje należności przysługujące spółce. Choć sytuacja nie ulegała poprawie, P. L. (1) wiedząc, iż jego kontrahent oczekuje na płatności od generalnych wykonawców, którzy płacą z dużym opóźnieniem, realizował kolejne zamówienia dla spółki. P. L. (1) podczas rozprawy zeznał, iż był informowany przez przedstawicieli spółki o jej problemach w uzyskaniu płatności od generalnych wykonawców. Wiedział również, jak w skali ogólnopolskiej wyglądało realizowanie płatności przez generalnych wykonawców dróg i miał świadomość, iż dokonują oni płatności z opóźnieniem. Z powyższego wynika, że oskarżeni nie wprowadzili w błąd P. L. (1) i w dacie składania kolejnych zamówień nie mieli pierwotnego zamiaru nie wywiązać się z zawartych z nim umów. Oskarżeni w żaden sposób nie przedstawiali pokrzywdzonemu nieprawdziwych informacji o swojej sytuacji majątkowej, a jak sam pokrzywdzony zeznał, z uwagi na śmierć jego pracownika – dyrektora sprzedaży do spraw autostrad, przez trzy miesiące szły dostawy i właściwie nikt się tym więcej nie zajmował. Znamiona czynu zabronionego opisanego w art. 286 § 1 k.k., w postaci działania skierowanego na

osiągnięcie korzyści majątkowej, jak również działanie sprawcy związane z wprowadzaniem w błąd rozporządzającego korzyścią, muszą być wypełnione z zamiarem bezpośrednim (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 4 sierpnia 2016 roku, II AKa 254/16). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem w wypadku, gdy o niekorzystnym rozporządzeniu mieniem, a w konsekwencji o korzyści majątkowej po stronie sprawcy (...) przesądza fakt nieuregulowania należności za pobrany towar, dla spełnienia znamion strony podmiotowej oszustwa niezbędne jest ustalenie, że sprawca już w chwili składania zamówienia na towar miał zamiar nieuiszczenia należności za niego, doprowadzając w ten sposób pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Późniejsze niewywiązanie się ze zobowiązania cywilnoprawnego, nawet świadome i celowe, o ile nie należy do zespołu okoliczności poszlakowych wskazujących na pierwotny zamiar oszukańczy sprawcy, nie może dawać podstawy do przypisania odpowiedzialności karnej za oszustwo (por. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 22 czerwca 2016 roku, II AKa 145/16; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 5 listopada 2015 roku, II AKa 192/15).

Przenosząc te rozważania na grunt sprawy niniejszej to w zachowaniu oskarżonych nie sposób dopatrzeć się spełnienia znamion strony podmiotowej przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w związku z art. 294 § 1 k.k., a więc działania z zamiarem bezpośrednim kierunkowym. Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że oskarżeni przez cały czas działali z przekonaniem, że uiszczenie należności przez generalnego wykonawcę pozwoli im uiścić należność wobec P. L. (1). Sam pokrzywdzony pogląd ten podzielał, co jednoznacznie wynika z jego zeznań. Potwierdza to również zainicjowanie przez niego podpisania porozumienia z dnia 5 grudnia 2012 r., bo jak sam pokrzywdzony zeznał, traktował to porozumienie jako uwiarygodnienie pokrzywdzonych.

Na marginesie należy wskazać, iż porozumienie z dnia 5 grudnia 2012 roku zostało zawarte po dniu 16 listopada 2012 r., a tę datę prokurator wskazał jako datę końcową przestępstwa. Całkowicie niezrozumiałe jest zatem powoływanie się przez prokuratora na to porozumienie w opisie czynu zarzucanego oskarżonym, skoro było ono zawarte już po upływie okresu, w którym miało dość według prokuratora do popełnienia przestępstwa i nie mogło mieć żadnego znaczenia dla ewentualnej odpowiedzialności oskarżonych. Podnieść również należy, że prokurator błędnie określił wysokość szkody na kwotę 542.909,33 zł, bezkrytycznie przyjmując ją za nakazem zapłaty wydanym przez Sąd Okręgowy w Częstochowie, a w zasądzonej kwocie uwzględniono również skapitalizowane odsetki.

W świetle wyżej podniesionych okoliczności Sąd uniewinnił oskarżonych od popełnienia zarzucanego im przestępstwa oszustwa dochodząc do wniosku, że oskarżeni swoim zachowaniem nie wyczerpali znamion tego przestępstwa.

O wynagrodzeniu dla obrońcy T. K. (1) – radcy prawnego K. P. orzeczono na podstawie art. 23³ ustawy z dnia 26 lipca 1982 roku o radcach prawnych, mając na względzie, iż w postępowaniu sądowym obrońca wziął udział łącznie w 3 terminach rozpraw. Przyznane wynagrodzenie zostało powiększone o obowiązujący podatek VAT.

Na podstawie art. 624 § 1 kpk i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych sąd zwolnił oskarżonych od obowiązku ponoszenia kosztów postępowania, wydatkami obciążając Skarb Państwa, mając na względzie fakt, iż obecnie znajdują się oni w trudnej sytuacji finansowej i nie posiadają żadnego majątku. Na podstawie art. 632 pkt 2 kpk w części uniewinniającej wydatkami postępowania obciążono Skarb Państwa.